DROIT PENAL GENERAL

PLAN

INTRODUCTION

1) Les fondements théoriques du droit pénal
2) La réalité du phénomène criminel
3) Les sources du droit pénale

Première partie : L'INFRACTION

Chapitre premier : LA CLASSIFICATION DES INFRACTIONS

Section I : Les infractions classées selon leur gravité
§ 1 : Les contraventions
§ 2 : Les délits
§ 3 : Les crimes
Section II : Les infractions classées selon leur nature
§ 1 : Les infractions politiques
§ 2 : Les infractions militaires
§ 3 : Les infractions de terrorisme

Chapitre II : L'ELEMENT LEGAL

Section I : Le principe de la légalité des délits et des peines
1) La loi est la principale source de droit pénal
2) Nul ne peut être poursuivi pour des faits qui n'ont pas été expressément prévu par un texte
3) La loi pénale est d'interprétation stricte
Section II : La hierarchie des normes
§ 1 : Les normes internationales
§ 2 : Les normes nationales
I. La Constitution
II. La loi
III. Le règlement
Section III : L'application de la loi pénale
§ 1 : L'application de la loi pénale dans le temps
I. Le principe
II. L'exception
§ 2 : L'application de la loi pénale dans l'espace
I. Le principe
II. Les extensions au principe

Chapitre II : L'ELEMENT MATERIEL

Section I : Le contenu des infractions
§ 1 : L'action ou l'omission
§ 2 : l'acte unique ou la pluralité d'actes
Section II : Le temps de l'infraction
Section III : Le résultat de l'infraction
§ 1 : L'infraction matérielle ou formelle
§ 2 : La tentative

Chapitre III : L'ELEMENT MORAL

Section I : Les différents degrés de l'élément moral
§ 1 : Les infractions intentionnelles
§ 2 : Les infractions non-intentionnelles

I. Les infractions d'imprudence
II. Les infractions contraventionnelles
Section II : Les causes d'exonération totale ou partielle de responsabilité
§ 1 : Les causes subjectives d'exonération
I. Le trouble psychique ou neuropsychique
II. La contrainte
III. L'erreur
§ 1 : Les causes objectives d'exonération
I. L'autorisation de la loi et le commandement de l'autorité légitime
II. La légitime défense
A. La défense des personnes
B. La défense des biens
III. L'état de nécessité
IV. Le consentement de la victime

Deuxième partie : L'AGENT PENAL

Chapitre premier : LA PERSONNE PHYSIQUE
Section I :: L'auteur
Section II : Le coauteur
Section III : Le complice

Chapitre II : LA PERSONNE MORALE
Section I : Les infractions visées
Section II : Le régime juridique de responsabilité applicable

Troisième partie : LA SANCTION PENALE

Chapitre premier : LE PRONONCE DE LA SANCTION PENALE
Section I : Les différentes sanctions pénales
§ 1 : Les peines encourues par les personnes physiques
I. Les peines criminelles
II. Les peines correctionnelles
III. Les peines contraventionnelles
§ 2 : Les peines encourues par les personnes morales
I. Les peines criminelles et correctionnelles
II. Les peines contraventionnelles
Section II : Le quantum de la peine
§ 1 : La pluralité d'infractions
§ 2 : Le passé pénal du délinquant

Chapitre II : L'EXECUTION DE LA SANCTION PENALE
Section I : Le sursis à l'exécution de la peine
§ 1 : Le sursis simple
§ 2 : Le sursis avec mise à l'épreuve (ou sursis probation)
§ 3 : Le sursis assorti de l'obligation d 'effectuer un travail d'intérêt général
Section II : Les modes d'exécution de la peine
§ 1 : L'aménagement de la peine lors de son prononcé
§ 2 : L'aménagement de la peine en vue de la réinsertion sociale du condamné
1) Les mesures non-juridictionnalisées
2) Les mesures juridictionnalisées

INTRODUCTION

Le droit pénal ou droit criminel (les deux expressions sont synonymes) au sens étroit, peut être défini comme « l'ensemble des règles juridiques pourvues d'une peine ». Mais au sens plus large, il s'agit de « l'ensemble des lois qui régissent l'exercice de la répression par l'Etat ». Le droit pénal, c'est le droit de l'infraction et celui de la réaction sociale qu'elle suscite.

Le droit pénal incrimine et sanctionne les comportements qui portent atteinte à l'organisation de la vie sociale et aux valeurs essentielles de la société. La société édicte ces infractions pour protéger l'ordre social, sanctionner ceux qui y portent atteinte et dissuader ceux qui seraient tentés de le faire.

Le droit pénal peut être divisé en trois branches :
- le droit pénal spécial : il établit un catalogue des infractions ;
- la procédure pénale : elle est destinée à mettre en œuvre le droit pénal en définissant les règles applicables à l'organisation et la compétence des juridictions et au déroulement du procès ;
- le droit pénal général : il concerne l'étude des grandes catégories d'infraction, des agents concernés et des sanctions applicables.

Notre étude ne portera que sur cette dernière branche : le droit pénal général.

1) Les fondements théoriques du droit pénal

Pourquoi la société éprouve t-elle le besoin de sanctionner ceux qui ne respecte les normes qu'elle édicte ? Quel est le sens de la peine ? A ces questions, les réponses sont différentes selon que l'on adhère au libre arbitre ou au déterminisme :
- Si on adhère au libre arbitre, on considère que le délinquant a délibérément choisi d'enfreindre la loi. Dans ces conditions, la peine a une fonction moralisatrice : le délinquant doit être puni parce qu'il a commis une faute qu'il doit expier. Mais la peine a aussi une fonction dissuasive parce que l'existence d'une peine constitue une menace de nature à dissuader celui qui se trouve confronter à l'alternative de commettre une infraction punie d'une peine ou de respecter la loi et s'abstenir.
- Si on adhère au déterminisme, la peine a une fonction très limitée puisque l'action de l'homme est déterminée d'après les conditions dans lesquelles il vit, sa constitution psychologique, physiologique. La sanction ne vise pas alors à punir mais à organiser une réaction sociale.

2) La réalité pratique du phénomène criminel

Il est impossible de connaître le nombre réel des infractions car un grand nombre d'entre-elles ne sont jamais découvertes. Le phénomène ne peut se mesurer qu'au regard du nombre des condamnations prononcées par les tribunaux et au nombre d'affaires traitées par la police. Et encore, ces chiffres ne reflètent pas nécessairement la réalité du phénomène criminel, l'augmentation ou la diminution de ces nombres pouvant s'expliquer par une modification de la politique criminelle. Aussi, parle t-on de chiffre noir ou obscur de la criminalité pour désigner la différence entre les criminalités réelles et apparentes. Ce chiffre noir varie selon les infractions, certaines étant plus occultes que d'autres.

Ainsi, quelques chiffres pour la criminalité en 1998 (extrait de l'ouvrage de G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, Droit pénal général, Dalloz, 17e éd., 2000) :
- les Cours d'assises ont prononcées 3 260 condamnations ;
- les tribunaux correctionnels ont prononcés 449 330 condamnations ;
- les tribunaux de police ont prononcés près de 400 000 condamnations (sans compter les contraventions jugées selon une procédure simplifiée).

Les parquets des procureurs de la République ont reçu, pour la seule année 1998, 18 millions de plaintes et de procès-verbaux. Plus d'un tiers ont donné lieu à une classement sans suite. Certaines donneront également lieu à une relaxe, un acquittement ou un non-lieu.

Le droit pénal est un instrument destiné à endiguer le phénomène criminel. Il est difficile de mesurer exactement l'ampleur du phénomène criminel.

La criminologie est une science visant à dégager les causes du phénomène criminel grâce à l'apport d'autres sciences, telles que les sciences médicales ou sociales.

La politique criminelle est une science destinée à recenser les différents moyens de lutte contre le crime.

3) Les sources du droit pénal

Le Code pénal de 1810 a été, comme toutes les œuvres napoléoniennes, une œuvre de compromis. Il restera en vigueur pendant plus de 170 ans. Naturellement, au cours de cette période, de nombreux articles ont été remaniés, supprimés, crées. Beaucoup de lois spéciales se trouvaient hors du Code pénal. Il a été complètement abrogé

Le nouveau Code pénal , résultant de quatre lois du 22 juillet 1992, est entré en vigueur les 1er mars 1994. Il apporte quelques changements importants, en particulier :
- la responsabilité pénale des personnes morales ;
- l'erreur inévitable qui devient une cause d'exonération de responsabilité pénale ;
- la disparition des peines minimales, ne subsiste plus qu'un maximum légal;
- la disparition des circonstances atténuantes ;
- la disparition des peines d'emprisonnement pour les contraventions.

En dehors de ces changement, le droit pénal général n'a pas été bouleversé. Les règles qu'il contient gouvernement trois grandes questions :
- L'infraction (première partie) ;
- L'agent punissable (deuxième partie) ;
- La sanction pénale (troisième partie).

Première partie : L'INFRACTION

L'infraction a pu être définie comme « tout fait contraire à l'ordre social, qui expose celui qui l'a commis à une peine et ou à une mesure de sûreté (assistance, surveillance, traitement, cure de déxintoxication, travail d'intérêt général, suivi socio-judiciaire) » G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, Droit pénal général, Dalloz, 17e éd., 2000, n°93.

Elle a pu être aussi définie comme « une action ou une omission définie et punie par la loi pénale, imputable à son auteur et ne se justifiant pas par l'exercice d'un droit » G. Levasseur ; A. Chavanne, J. Montreuil, B. Bouloc, Droit pénal général et procédure pénale, 13e éd., Sirey, 1999.

Après avoir vu la classification des infractions (chapitre 1), nous verrons les différents éléments constitutifs de l'infraction :
- L'élément légal : la loi pénale incrimine t-elle le comportement envisagé ? (chapitre 2) ;
- l'élément matériel : l'action ou l'omission est-elle punie par la loi ? (chapitre 3) ;
- l'élément moral : le comportement est-il imputable à son auteur ? (chapitre 4).

Chapitre premier : LA CLASSIFICATION DES INFRACTIONS

On peut distinguer les infractions selon leur gravité (section I) et selon leur nature (section II).

Section I : Les infractions classées selon leur gravité

L'art. 111-1 du Code pénal dispose : « *Les infractions pénales sont classées selon leur gravité, en crimes, délits et contraventions.* » L'art. 111-2 poursuit : « *La loi détermine les crimes et délits et fixe les peines applicables à leurs auteurs. Le règlement détermine les contraventions et fixe, dans les limites et selon les distinctions établies par la loi, les peines applicables aux contraventions* ».

Comme le prévoit l'art. 111-1 du Code pénal, les infractions sont classées, suivant leur gravité, en contraventions (§1), délits (§2) et crimes (§3). Les peines indiquées dans les textes sont des plafonds maximum. Le juge peut prononcer une peine inférieure mais il ne peut jamais dépasser le maximum indiqué par la loi.

Il faut cependant signaler ici une pratique qu'on appelle « *la correctionnalisation judiciaire* » que la Cour de cassation a jugé illégale (Crim., 3 fév. 1988, J.C.P. 1988-IV-133) qui consiste à retenir la qualification erronée de « délit » au lieu de « crimes » afin d'éviter l'engorgement des cours d'assises et de faire juger le délinquant par le tribunal correctionnel pour des infractions, qualifiées de crimes par le législateur mais que la pratique juge moins grave. Dans ce cas, le parquet poursuit en qualifiant les faits de délit. Cela suppose aussi l'accord du tribunal correctionnel et de la personne poursuivie.

§ 1 : Les contraventions

C'est le pouvoir réglementaire qui est seul compétent en matière contraventionnelle.

Les contraventions sont les infractions punies d'une peine contraventionnelle, c'est-à-dire une peine d'amende n'excédant pas 20.000 F.

Il existe 5 classes de contraventions. La peine pour la contravention de la 1re classe est de 250 Frs et pour la contravention de la 5e classe, la peine est de 10.000 F. portée à 20.000 F. en cas de récidive. Depuis le nouveau Code pénal, les contraventions ne sont jamais punies de peine d'emprisonnement, même en cas de récidive.

Le principe de non-cumul des peines ne joue que pour les crimes et délits. Il ne joue pas pour les contraventions : les peines contraventionnelles se cumulent.

Les contraventions sont jugées par le tribunal de police.

L'action publique est prescrite au bout d'un an. La prescription de la peine, c'est-à-dire, le délai au-delà duquel on ne peut plus faire subir au condamné la peine prononcée contre lui, est de deux ans.

§ 2 : Les délits

Seuls le législateur est compétent en matière de délit.

Les délits sont les infractions punies d'une peine correctionnelle, c'est-à-dire une peine d'emprisonnement de 10 ans au plus et/ou une amende au moins égale à 25.000 F.

Mais les peines correctionnelles peuvent aussi être plus variées. L'art. 131-3 précise que les peines correctionnelles encourues par les personnes physiques « *sont : 1° L'emprisonnement ; 2° L'amende ;*

3° Le jour-amende ; 4° Le travail d'intérêt général ; 5° Les peines privatives ou restrictives de droits prévues à l'art. 131-6 ; 6° Les peines complémentaires prévues à l'art. 131-10. »

Les peines d'emprisonnement vont de « dix ans au plus » à « six mois au moins ». (art. 131-4 du Code pénal). Comme dans l'ancien Code, la législateur n'a pas organisé un système spécifique de peines applicables en matière de délits politiques.

Les délits sont jugés par le tribunal correctionnel. L'instruction est facultative en matière de délits et, sauf voie de recours exercée devant la Chambre de l'instruction, elle n'a lieu que devant le juge d'instruction. La procédure dite de la « comparution immédiate » n'est possible qu'en matière de délit.

L'action publique est prescrite au bout de trois ans. La prescription de la peine, c'est-à-dire, le délai au-delà duquel on ne peut plus faire subir au condamné la peine prononcée contre lui, est de cinq ans.

§ 3 : Les crimes

Seul le législateur est compétent en matière criminelle.

Les crimes sont les infractions punies d'une peine criminelle.

Les peines criminelles encourues par les personnes physiques sont, selon l'art. 131-1 du Code pénal : « *1° La réclusion criminelle ou la détention criminelle à perpétuité ; 2° La réclusion criminelle ou la détention criminelle de trente ans au plus ; 3° La réclusion criminelle ou la détention criminelle de vingt ans au plus ; 4° La réclusion criminelle ou la détention criminelle de quinze ans au plus.*
La durée de la réclusion criminelle ou de la détention criminelle à temps est de dix ans au moins. »

Le nouveau Code pénal a maintenu la traditionnelle distinction entre les peines criminelles de droit commun punies par la réclusion criminelle et les peines criminelles politiques punies par la détention criminelle.

Les crimes sont jugés par la cour d'assises. Une instruction est obligatoire pour les crimes et elle a nécessairement lieu à deux degrés, le premier devant le juge d'instruction, le second devant la Chambre de l'instruction.

L'action publique est prescrite au bout de dix ans. La prescription de la peine, c'est-à-dire, le délai au-delà duquel on ne peut plus faire subir au condamné la peine prononcée contre lui, est de vingt ans.

Section II : Les infractions classées selon leur nature

Le législateur soumet les infractions à un régime particulier selon leur nature. Les actes de terrorisme sont poursuivis, jugés et punis selon des règles souvent dérogatoires au droit commun. On oppose aux infractions de droit commun les infractions politiques (§1), les infractions militaires (§2) et les infractions de terrorisme (§3).

§ 1 : Les infractions politiques

La loi ne fournit aucun élément décisif de nature à distinguer clairement les infractions politiques des infractions de droit commun. Certes, les crimes politiques sont punis de la détention criminelle et non de la réclusion criminelle, mais la peine est de même nature s'agissant des délits politiques et des délits de droit commun.

La jurisprudence semble définir l'infraction politique en fonction de son objet. Sont politiques, les infractions qui ont pour objet de porter atteinte à l'ordre politique de l'Etat. Cet objet politique doit s'entendre comme toute atteinte à l'organisation et au fonctionnement régulier des pouvoirs publics.

Peu importe, semble t-il pour la jurisprudence, le mobile de l'auteur de l'infraction. Ainsi l'assassinat d'un chef d'Etat a été considéré par la Cour de cassation comme un crime de droit commun, les mobiles politiques de son auteur étant jugés indifférents pour la qualification de l'infraction.

Même si l'auteur de ces infractions est sans doute animé d'une intention moins perverse que le délinquant de droit commun, il n'en demeure pas moins que ces infractions font courir à la société un risque tout particulier puisqu'elles visent l'ordre établi.

Pendant longtemps, il a existé un régime spécifique pour les infractions politiques. Aujourd'hui, les crimes et délits politiques sont instruits et jugés par les juridictions de droit commun. Cependant, lorsque les faits constituent un crime ou délit réprimés par les art. 411-1 à 411-11 et 413-1 à 413-12 du Code pénal (trahison, espionnage, et autres atteintes à la défense nationale), l'instruction et le jugement sont régis par des dispositions dérogatoires au droit commun. Ainsi, la cour d'assises compétente pour juger ces crimes est composée de 7 magistrats professionnels et ne comporte pas de jury populaire.

§ 2 : Les infractions militaires

Les infractions militaires sont définies et sanctionnées par le livre III du Code de justice militaire qui incriminent certains comportements particuliers (désertion, mutilation volontaire, etc…). Ces infractions ne posent pas de difficultés de qualification : seuls des militaires peuvent les commettre. Les militaires qui commettent des infractions de droit commun sont jugés comme les particuliers.

La loi du 21 juillet 1982 a supprimé les tribunaux permanents des forces armées qui obéissaient à des règles de procédures spécifiques. Désormais, dans le ressort de chaque cour d'appel, une formation spécialisée d'un tribunal de grande instance est chargée d'instruire et de juger les délits commis en temps de paix. Le procureur est saisi par la dénonciation des faits réalisée par l'autorité militaire. Une cour d'assises sans jury est compétente pour juger ces infractions militaires.

En temps de guerre, et même en état de siège, état d'urgence ou lorsque les forces armées françaises stationnent ou opèrent hors du territoire national, il est établi, sur le territoire de la République, des tribunaux territoriaux des forces armées. Ces juridictions seraient compétentes pour juger les auteurs d'infraction militaire ou les militaires auteurs d'infractions de droit commun mais aussi des crimes et délits contre le sûreté de l'Etat.

§ 3 : Les infractions de terrorisme

La notion d'actes de terrorisme est récente. Elle est apparu en 1986 lorsque le législateur a souhaité renforcer la répression de ce type d'infraction. L'infraction sera qualifiée de terrorisme en fonction du mobile qui anime son auteur et le contexte dans lequel elle est commise.

Constituent des actes de terrorisme, à condition d'être « *intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur* », certaines infractions réprimées en droit commun énumérées par le texte et d'autres infractions spécifiques (art. 421-1 du Code pénal).

Néanmoins, il faut signaler qu'INTERPOL considère que les terroristes coupables de crimes de sang doivent être traités comme des criminels de droit commun, quelle que soit leur motivation. Les

infractions relevant du terrorisme ne sont pas traités comme des infractions politiques. La France a d'ailleurs ratifié la Convention européenne pour la répression du terrorisme, le 16 juillet 1987, aux termes de laquelle certaines infractions graves ne peuvent être assimilées à des infractions politiques du point de vue de l'extradition.

La loi du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme dispose que pour le jugement des majeurs accusés de l'une des infractions visées par l'art. 706 du Code de procédure pénale (infractions relevant du terrorisme), la cour d'assises sera composée d'un président et 6 magistrats assesseurs, sans jury.

Chapitre II : L'ELEMENT LEGAL

Après avoir exposé le principe de la légalité (section I), nous envisagerons d'abord les normes juridiques de droit pénal (section II) puis les conditions de leur application (section III).

Section I : Le principe de la légalité des délits et des peines

Ce principe est souvent considéré comme la clé de voûte du droit criminel. Il est exprimé sous la forme d'un adage : « *Nullum crimen, nulla poena sine lege* ».

La Révolution a consacré le principe de la légalité des délits et des peines que l'on fait volontiers remonté au XVIIIe siècle. L'art. 7 de la Déclaration des droit de l'homme de 1789 dispose que : *« nul homme ne peut être arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la loi et dans les formes qu'elle a prescrites* » et l'art. 8 ajoute que : « *la loi ne peut établir que des peines strictement et évidemment nécessaires et que nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit et légalement appliquée.* » Ce principe a donc une valeur constitutionnel.

La Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales signée le 4 nov. 1950 affirme elle aussi le principe de la légalité (art. 7-7).

Aujourd'hui, il est notamment inscrit dans le Code pénal.

Ce principe entraîne plusieurs grandes conséquences :

1) La loi est la principale source du droit pénal

Pendant longtemps, on a pensé que seule la loi pouvait constituer la source du droit pénal. On pensait qu'il s'agissait là d'une importante garantie contre l'arbitraire.

Mais progressivement, le processus législative est apparue trop lourd et une place de plus en plus importante a été laissé au pouvoir réglementaire, qui est devenu une autre source du droit pénal. Il est en particulier compétent en matière de contravention et de procédure pénale.

La loi reste la source exclusive en matière de crimes et de délits. Ainsi, l'art. 111-2 du Code pénal indique : « La loi détermine les crimes et les délits (…) le règlement détermine les contraventions. »

2) Nul ne peut être poursuivi pour des faits qui n'ont pas été expressément prévu par un texte

L'art. 111-3 du Code pénal : « *Nul ne peut être puni pour un crime ou pour un délit dont les éléments ne sont pas définis par la loi, ou pour une contravention dont les éléments ne sont pas définis par le règlement. Nul ne peut être puni d'une peine qui n'est pas prévue par la loi, si l'infraction est un crime ou un délit, ou par un règlement, si l'infraction est une contravention*. »

L'art. 112-1 du Code pénal reprend le principe : « Sont seuls punissables les faits constitutifs d'une infraction à la date à laquelle ils ont été commis ».

En l'absence de texte punissant le comportement moralement condamnable et socialement nuisible, la seule solution est la relaxe ou l'acquittement. Souvent, le législateur intervient ensuite en créant une nouvelle infraction qui ne pourra entraîner la condamnation que des comportements postérieurs à son entrée en vigueur. Tel fut le cas pour le délit de grivèlerie ou filouterie d'aliments punissant le fait de se faire servir des aliments tout en sachant qu'on ne dispose pas de moyens pour les payer ou encore de la contravention de défaut de paiement d'autoroute. Plus récemment, on a crée le délit d'incitation au suicide à la suite de la publication de l'ouvrage « Suicide, mode d'emploi » qui, dans un premier temps, n'a pas pu entraîner la condamnation de son auteur faute de texte incriminant l'incitation au suicide.

3) La loi pénale est d'interprétation stricte

Le principe de la légalité a notamment pour conséquence d'imposer une interprétation restrictive de la loi pénale : « *La loi pénale est d'interprétation stricte* » (art. 111-4 du Code pénal).

Toute interprétation par analogie est contraire au principe de légalité. Néanmoins, cela ne signifie pas que le texte pénal doit être interprété restrictivement : le juger doit tirer toutes les conséquences du texte que le législateur a voulu lui attacher.

Ainsi, par exemple, à propos du mot «domicile » en matière de violation de domicile, la Cour de cassation refuse de considérer que la voiture automobile était le prolongement du domicile, comme l'y invitaient certains auteurs et juridictions du fond. De même le viol a suscité des difficultés d'interprétation. Le viol est « *tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature que ce soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise* ». La Chambre criminelle a considéré qu'une fellation constitue un viol (Crim. 22 août 1984, Bull. crim. n°71) ainsi que le fait d'introduire un corps étranger dans l'anus de la victime (Crim. 5 sept. 1990, Bull. crim. n°313).

Parfois le législateur intervient pour préciser le sens d'un terme. Ainsi la loi du 22 juillet 1996 a ajouté à l'art. 132-75 du Code pénal un alinéa précisant que l'utilisation d'un animal pour tuer, blesser ou menacer est assimilée à l'usage d'une arme alors que cette assimilation avait été jusqu'alors contestée.

Le juge ne saurait prononcer une autre peine que celle prévue par le texte, ni dépasser le maximum de la peine encourue. Le nouveau Code pénal ne prévoit plus de minimum. Sous cette réserve, le juge dispose donc d'une latitude assez grande, il a notamment très souvent le choix entre plusieurs types de peines, le prononcé ou non de peines complémentaires. Cette liberté est encore plus renforcée au stade de l'exécution de la peine.

Cependant, il faut rappeler une pratique fréquente, déjà signalée, connue sous l'expression « correctionnalisation » qui consiste à ne pas appliquer tout le texte pénal, à retenir une qualification plus favorable au délinquant (ne pas relever toutes les circonstances aggravantes) dans le but de renvoyer l'affaire devant le tribunal correctionnel. Cette pratique est généralement acceptée par le délinquant et la victime. Les décisions sont ainsi rendues plus rapidement et entraînent des frais de justice moins lourds. Cependant, la Cour de cassation, si elle en était saisie, ne manquerait pas de sanctionner une telle pratique.

Section II : La hiérarchie des normes

Il existe une hiérarchie des normes. Les normes internationales (§1) ont une valeur supérieure aux normes nationales (§2).

§ 1 : **Les normes internationales**

En vertu de l'art. 55 de la Constitution, les traités régulièrement ratifiés ont une valeur supérieure aux lois. Cela signifie que le juge pénal doit écarter l'application d'un texte national si celui-ci est contraire à une norme internationale.

Parmi les textes internationaux les plus importants, on peut citer la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ratifiée par la France le 31/12/73. En effet, s'agissant de ce texte, tout citoyen peut, depuis un décret du 9 octobre 1981, saisir la Cour européenne des droits de l'homme siégeant à Strasbourg afin d'obtenir la condamnation d'un Etat ayant ratifié cette convention et qui n'en respectait pas le contenu. C'est ainsi que la France a dû élaborer une législation en 1991 sur les écoutes téléphoniques à la suite d'une condamnation par la Cour européenne.

En principe, les lois étrangères ne constituent pas des sources de droit pénal. Cependant, il en est autrement des traités passés avec les Etats étrangers qui doivent être appliqués en vertu de l'article 55 de la Constitution.

§ 2 : **Les normes nationales**

Au sommet de la hiérarchie figure la Constitution (I). Depuis la Constitution de 1958, coexistent deux sources nationales de droit pénal : la loi (II) et le règlement (III). La coutume ne peut pas être source de droit pénal, comme elle l'est en matière civile ou commerciale. Ainsi, s'agissant d'une poursuite pour avortement, il était soutenu que la loi était « objectivement mauvaise et immorale, caduque ». La Cour de cassation a rejeté cet argument : il appartient au seul législateur de supprimer les infractions qui semblent contraire à la volonté générale du corps social.

I. La Constitution

La Constitution du 4 octobre 1958 a une valeur supérieure aux lois et aux règlements. Le préambule de la Constitution renvoie à la Déclaration des droits de l'homme et citoyen de 1789 et au préambule de la Constitution de 1946 qui énonce d'autres droits de l'homme. Le Conseil Constitutionnel veille à la conformité des lois votées par le Parlement au bloc de constitutionnalité.

II. La loi

La loi votée par le Parlement (Assemblée nationale et Sénat) est la principale source du droit pénal. En vertu de l'art. 34 de la Constitution, seul le législateur est compétent en matière de crimes et de délits.

Le Code pénal de 1992 est entré en vigueur depuis le 1er mars 1994. La partie législative du Code comprend 5 livres : le premier est relatif aux dispositions générales, le deuxième aux crimes et délits contre les personnes, le troisième aux crimes et délits contre les biens, le quatrième aux crimes et délits contre la Nation, l'Etat et la paix publique et le cinquième aux autres crimes et délits.

III. Le règlement

Le règlement émane du pouvoir exécutif. L'art. 37 de la Constitution donne compétence au pouvoir exécutif en matière de contravention. Il peut s'agir du gouvernement mais aussi d'autorités locales, telles que le préfet ou le maire qui disposent d'un certain pouvoir réglementaire, en particulier en

matière de police. L'inobservation du « règlement de police » (du maire ou du préfet) fait encourir la peine prévue pour les contraventions de 1re classe.

Le juge judiciaire, notamment le tribunal de police, peut être amené à apprécier la légalité d'un règlement administratif, tel un arrêté municipal. Le juge répressif a le pouvoir de statuer sur la validité d'un texte réglementaire dont la validité est contestée (art. 111-5 du Code pénal) Si l'arrêté est jugé illégal, son application au litige sera écartée. Seul le juge administratif peut annuler un texte réglementaire.

Section III : L'application de la loi pénale

L'application de la loi pénale suscite des difficultés dans le temps (§1) et dans l'espace (§2).

§ 1 : L'application de la loi pénale dans le temps

I. Le principe

Le principe est celui de la non-rétroactivité des lois pénales. Si une loi crée une nouvelle infraction ou aggrave les peines d'une infraction existante, elle ne s'appliquera qu'aux faits commis postérieurement à son entrée vigueur.

Ce principe a valeur constitutionnelle, ce qui signifie que le législateur ne peut méconnaître cette règle et édicter une loi pénale rétroactive. Selon l'art. 112-1 al. 1 et 2 du Code pénal : « *Sont seuls punissables les faits constitutifs d'une infraction à la date à laquelle ils ont été commis. Peuvent seules être prononcées les peines légalement applicables à la même date* ».

Ce principe est une garantie fondamentale de la liberté des citoyens. Ils ont « un droit d'attente légitime » à ce qu'on ne vienne pas leur reprocher des actes qui, au moment où ils ont été accomplis, étaient parfaitement conformes à la loi. Ce serait en quelque sorte modifier, en cours de partie, la règle du jeu…

II. L'exception

L'exception concerne les lois pénales plus douces. Les lois qui suppriment une infraction ou diminuent le montant de la peine s'applique non seulement aux faits commis avant leur entrée en vigueur et non encore jugées mais également aux faits déjà jugés mais dont la décision peut encore faire l'objet d'un recours en appel ou même en cassation.

Ce principe de la rétroactivité *in mitius* consacré par l'art. 112-1 al. 3 du Code pénal a aussi une valeur constitutionnelle. (Ccel, 19-20 janv. 1981) Cet article dispose «*Toutefois les dispositions nouvelles s'appliquent aux infractions commises avant leur entrée en vigueur et n'ayant pas donné lieu à une condamnation passée en force de chose jugée lorsqu'elles sont moins sévères que les dispositions anciennes* ».

Le principe est rappelé par l'art. 112-2 du Code pénal qui prévoit que les dispositions nouvelles « *s'appliquent aux infractions commises avant leur entrée en vigueur et n'ayant pas donné lieu à une condamnation passée en force de chose jugée lorsqu'elles sont moins sévères que les dispositions anciennes* ».

Cependant, il faut signaler que cette règle ne concerne que les règles de fond. Les règles de forme relatives à la constatation, à la poursuite de l'infraction, à la compétence et à la procédure s'appliquent

immédiatement, même au jugement de faits commis avant leur entrée en vigueur. Le nouveau Code pénal a consacré cette règle jurisprudentielle : « *Sont applicables immédiatement à la répression des infractions commises avant leur entrée en vigueur : 1°Les lois de compétence et d'organisation judiciaire, tant qu'un jugement au fond n'a pas été rendu en première instance ; 2° Les lois fixant les modalités de poursuite et les formes de la procédure* » (art. 112-2 du Code pénal).

L'application de cette règle n'est pas sans susciter parfois des difficultés, en particulier parce qu'il n'est pas toujours facile de déterminer si une loi pénale est ou non plus douce. Ainsi, lorsque la loi nouvelle contient à la fois des dispositions plus sévères et des dispositions plus douces, on prendra en compte ce qui prédomine, en donnant la plus grande importance à la peine principale.

L'idée est que la loi nouvelle constitue un progrès par rapport à l'ancienne : il faut donc l'appliquer immédiatement y compris aux procès en cours pour des faits antérieurs à son entrée ne vigueur. L'idée aussi est que si le législateur a édicté une peine moins sévère ou a supprimé une infraction, c'est que la sévérité ancienne n'est plus aujourd'hui socialement nécessaire.

§ 2 : L'application de la loi pénale dans l'espace

Là encore, il y a un principe (I) et des extensions à ce principe (II).

I. Le principe

L'art. 113-2 du Code pénal dispose que la loi pénale française est applicable aux infractions commises sur le territoire de la République française (métropole, départements d'Outre-mer et territoires d'Outre-mer, les eaux territoriales et l'espace aérien au dessus de ces territoires).

C'est le principe de la territorialité de la loi pénale. Peu importe la nationalité de l'auteur ou de la victime de l'infraction. Néanmoins, la coutume internationale et la Convention de Vienne (ratifiée par la France en 1970) assurent l'immunité aux diplomates dûment accrédités, ainsi qu'aux membres de leurs familles.

L'art. 113-3 du Code pénal dispose que «*La loi pénale française est applicable aux infractions commises à bord des navires battant pavillon français ou à l'encontre de tels navires, en quelque lieu qu'ils se trouvent. Elle est seule applicable aux infractions commises à bord des navires de la marine nationale, ou à l'encontre de tels navires, en quelque lieu qu'ils se trouvent* ».

L'art. 113-4 du Code pénal dispose que la loi pénale est applicable «*aux infractions commises à bord des aéronefs immatriculés en France ou à l'encontre de tels aéronefs en quelque lieu qu'ils se trouvent. Elle est seule applicable aux infractions commises à bord des aéronefs militaires français, ou à l'encontre de tels aéronefs, en quelque lieu qu'ils se trouvent.* »

II. Les extensions du principe

Le juge français est compétent pour juger une infraction, dont une partie seulement a été commise en France. L'al. 2 de l'art. 113-2 du Code pénal indique que «*L'infraction est réputée commise sur le territoire de la République dès lors qu'un de ses faits constitutifs a eu lieu sur ce territoire* ».

Il est également compétent pour juger l'auteur d'un acte de complicité accompli en France d'un crime ou délit commis à l'étranger (art. 113-5 du Code pénal).

Le juge français est compétent si l'auteur de l'infraction est un ressortissant français. Néanmoins, s'il s'agit d'un délit, la loi française ne s'applique sur « si les faits sont punis par la législation du pays où ils ont été commis ».

Le juge français est également compétent dans certains cas où la victime de l'infraction est française : « *La loi française est applicable à tout crime, ainsi qu'à tout délit puni d'emprisonnement, commis par un français ou par un étranger hors du territoire de la République, lorsque la victime est de nationalité française au moment de l'infraction* » (art. 113-7 du Code pénal). Néanmoins, deux conditions sont requises : 1° que les poursuites soient exercée à la requête du ministère public au vu d'une plainte ou d'une dénonciation officielle par l'autorité du pays où le fait a été commis (art. 113-8) ; 2° que le personne n'ait pas déjà fait l'objet d'un jugement définitif à l'étranger pour les faits considérés (art. 113-9). Ces deux conditions ne sont pas requises à l'encontre de l'auteur d'une atteinte sexuelle sur la personne d'un mineur de 15 ans (art. 227-26 modifié par une loi du 1er fév. 1994) afin de mieux réprimer le « tourisme sexuel ».

Le juge français est compétent (art. 113-10 du Code pénal) si l'infraction, bien que commise à l'étranger, menace les intérêts de la France (fabrication de fausse monnaie, espionnage, etc…).

Chapitre II : L'ELEMENT MATERIEL

Pour qu'une infraction soit commise, il faut que le comportement se matérialise par un fait extérieur, un comportement objectivement constatable. Il ne suffit pas d'avoir eu une intention coupable, il faut qu'un acte matériel ait été commis. Le droit pénal ne sanctionne pas les intentions coupables tant qu'elles ne se sont pas matérialisées par un certain comportement.

L'élément matériel de l'infraction peut varier d'après le contenu (section I), le temps (section II) ou le résultat (section III) de l'infraction.

Section I : Le contenu de l'infraction

L'infraction peut découler d'une action ou d'une omission (§1), de l'accomplissement d'un seul acte ou de plusieurs actes (§2).

§ 1 : L'action ou l'omission

« Qui peut et n'empêche, pèche » (Loysel) disait-on volontiers sous l'ancien droit.

Mais avec le principe de la légalité des infractions et celui de l'interprétation stricte de la loi pénale qui en découle, il est apparu difficile d'assimiler une abstention, une omission aussi condamnable soit-elle sur le plan moral à une action positive.

Ainsi, la jurisprudence a t-elle refusé de sanctionner le fait pour sa famille d'avoir laisser une pauvre folle sans soins. La cour d'appel de Poitiers (20 nov. 1901), dans cette affaire célèbre de la séquestrée de Poitiers, a refusé de prononcer une condamnation pour blessures volontaires en dépit du résultat produit. A l'époque, le délit de non-assistance à personne en péril n'existait pas.

En vertu du principe de l'interprétation stricte de la loi pénale, la jurisprudence a toujours refusé de sanctionner une abstention au titre d'une infraction de commission. Le texte doit expressément incriminer l'omission. Il appartient au législateur de prévoir un délit d'omission mais il n'est pas possible, en l'absence de texte, d'assimiler une omission à une action même le résultat produit est identique.

La plupart des infractions sont des infractions de commissions, ce qui signifie que l'élément matériel consiste en l'accomplissement d'un acte positif : le meurtre, le vol, l'escroquerie, le viol, etc…

Certaines infractions sont d'omission, la conduite condamnable consistant en une abstention. On reproche à l'agent de ne pas avoir fait ce que la loi lui commandait de faire : non-assistance à personne en péril (art. 223-6 du Code pénal, délaissement d'une personne qui n'est pas en mesure de se protéger (art. 223-3 du Code pénal), etc…

§ 2 : **L'acte unique ou la pluralité d'actes**

L'infraction peut résulter de la commission d'un seul acte : l'infraction est dite simple. Tel est le cas par exemple du vol qui résulte de la soustraction frauduleuse de la chose d'autrui. (art. 311-1 du Code pénal)

L'infraction peut résulter de la commission de plusieurs actes : l'infraction est dite complexe. Tel est le cas par exemple de l'escroquerie qui suppose l'accomplissement de manœuvres et la remise d'une chose par la victime. (art. 313-1 du Code pénal)

L'infraction peut résulter de l'accomplissement de plusieurs actes semblables dont chacun pris isolément n'est pas punissable mais dont la répétition constitue l'infraction : l'infraction est dite d'habitude. En général, l'infraction est constituée dès l'accomplissement d'un deuxième acte. Tel est le cas par exemple de l'infraction d'exercice illégal de la médecine (art. L. 372 du Code de la Santé publique)

Les intérêts essentiels de la distinction sont relatifs à la prescription de l'action publique et à l'application de loi nouvelle.

Section II : Le temps de l'infraction

L'infraction instantanée est celle qui se consomme en un seul trait de temps par une action ou une omission dont la durée est indifférente : par exemple, le meurtre, le vol.

L'infraction continue est celle qui se consomme par une action ou une omission exigeant une certaine continuité, une réitération constante de la volonté coupable : par exemple le port illégal de décoration (art. 433-14 du Code pénal) , le recel (art. 321-1 du Code pénal).

Les intérêts tenant à la distinction entre les infractions instantanées et les infractions continues sont multiples. Ils tiennent notamment à la détermination du point de départ du délai de prescription, à l'application de la loi nouvelle, à la compétence territoriale de la juridiction de jugement.

Section III : Le résultat de l'infraction

Parfois le comportement est punissable indépendamment du résultat produit. Tel est le cas lorsque l'infraction est dite formelle (§1) ou lorsqu'elle est simplement tentée (§2) sans être consommée.

§ 1 : L'infraction matérielle ou formelle

L'infraction matérielle est celle qui n'est pleinement consommée que par l'obtention du résultat prévu par la loi. Le résultat est un élément constitutif de l'infraction. La plupart des infractions sont des infractions matérielles. Tel est le cas du vol, du meurtre qui supposent la réalisation d'un préjudice.

L'infraction formelle est celle pour laquelle le législateur à seulement incriminer un certain comportement (la mise en danger d'autrui, art. 434-15 du Code pénal), ou l'emploi de certains moyens (l'empoisonnement, art. 225-5 du Code pénal : il suffit d'avoir administrer ou employer des substances

de nature à entraîner la mort) indépendamment du résultat produit. L'infraction est parfaitement constituée dès lors que les actes incriminés ont été accomplis, même si le résultat visé n'a pas été obtenu. Il suffit que l'agent ait accompli tous les actes nécessaires à la constitution de l'infraction : l'infraction sera consommée quel que soit le résultat produit.

Cette distinction entre l'infraction matérielle et formelle présente un intérêt du point de vue de la tentative. En effet, s'agissant des infractions formelles, il est difficile de distinguer l'infraction consommée de sa tentative puisque l'acte est prohibé dès son accomplissement indépendamment du résultat produit.

§ 2 : La tentative

Même si, pour les infractions matérielles, le résultat est un élément constitutif de l'infraction, cela ne signifie pas que le comportement n'est punissable en l'absence de résultat dommageable. Il pourra l'être sur le terrain de la tentative.

L'art.121-5 Code pénal dispose « *La tentative est constituée dès lors que manifestée par un commencement d'exécution, elle n'a été suspendue ou n'a manqué son effet qu'en raison de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur*. »

La tentative se caractérise par la réunion de deux éléments :

- un commencement d'exécution : l'un des éléments constitutifs de l'infraction doit faire défaut, faute de quoi l'infraction est consommée. Ne constituent pas un commencement d'exécution, les actes seulement préparatoires (ex. : achat d'un revolver, repérage des lieux...). La seule résolution criminelle restée à un stade purement psychologique n'est pas non punissable. La Cour de cassation a décidé que « *le commencement d'exécution n'est caractérisée que par des actes devant avoir pour conséquence immédiate et directe de consommer le crime, celui-ci étant ainsi entré dans la période d'exécution* » (Crim. 22 mai 1984, Bull. crim. n°187) ;
- un désistement involontaire : l'agent a été empêché d'atteindre le résultat par une circonstance indépendante de sa volonté (intervention de la police). L'auteur doit avoir voulu réaliser l'infraction. Au contraire, le désistement volontaire est celui n'a été déterminé par aucune cause extérieure à l'agent, mais par sa seule décision, quel qu'en ait été le motif (peur, pitié, remord). Dans ce cas, le début d'exécution (à condition qu'il ne soit pas en soi constitutif d'une autre infraction : coups et blessures volontaires, par ex.) n'est pas punissable.

L'infraction impossible, c'est-à-dire celle dont la réalisation est impossible, est punie, en principe, comme une tentative (ex. pénétrer dans un véhicule dans lequel il n'y a rien à voler ; vouloir tuer quelqu'un qui est déjà décédé). Il arrive aussi parfois que l'infraction impossible ne soit pas punissable. C'est le cas de l'empoisonnement qui se définit comme l'emploi ou l'administration de substances de nature à entraîner la mort. Si les substances ne sont pas mortifères, l'infraction n'est pas punissable en dépit de l'intention meurtrière de l'agent.

La tentative n'est pas toujours punissable. A cet égard, l'art. 121-4 Code pénal précise que la tentative de crime est toujours punissable, que la tentative de délit n'est punissable que si la loi le prévoit et que la tentative de contravention n'est jamais punissable.

L'auteur d'une tentative encourt les mêmes peines que l'auteur de l'infraction consommée. Sur le plan de la politique criminelle, il est important de pouvoir appréhender les individus avant que l'infraction soit consommée.

De plus, il est normal qu'ils soient sanctionné dans la mesure où leur intention coupable est pleine et entière : ils n'ont été empêché d'atteindre le résultat que par une circonstance indépendante de leur

volonté. Si, en revanche, le désistement est voulu par l'auteur, le commencement d'exécution n'est pas punissable.

Chapitre III : L'ELEMENT MORAL

L'acte matériel doit résulter de la volonté de son auteur. Le droit pénal ne comporte que les comportements antisociaux : même en présence d'un résultat fortement dommageable, l'auteur ne sera pas puni s'il n'est pas l'œuvre de sa volonté mais le résultat, par exemple, d'un événement de force majeure.

Nous verrons les différents degrés de l'élément moral (Section I) puis les hypothèses dans lesquelles la loi prévoit des causes d'exonération totale ou partielle de responsabilité (Section II) .

Section I : Les différents degrés de l'élément moral

Les infractions sont, soit intentionnelles (§1), soit non-intentionnelles (§2).

§ 1 : Les infractions intentionnelles

Le principe est posé par l'art. 121-3 du Code pénal, « *il n'y a pas de crime ou de délit sans intention de le commettre.* ». Sont, plus précisément intentionnelles, tous les crimes, de nombreux délits et certaines contraventions.

L'intention ou le dol criminel constitue l'élément moral de ces infractions.

Le caractère intentionnel de l'infraction signifie que son auteur a eu conscience d'enfreindre la loi et a agi sciemment en vue de la réalisation de l'acte incriminé. La nature de cette intention se déduit de la nature de l'infraction.

Peu importe, en principe, les mobiles qui animent l'auteur de l'infraction (passion, compassion pour une euthanasie, cupidité, jalousie…). Ils varient selon les individus et les circonstances et ne sont pas, en principe, de nature à faire varier la qualification de l'infraction. Ainsi, par exemple, l'euthanasie est, en l'état actuel des textes, un assassinat.

Parfois, cependant, le législateur prend en considération les mobiles de l'auteur. L'infraction suppose non seulement une intention, mais encore un certain mobile précisément déterminé par la loi. On parle alors de « *dol spécial* », c'est-à-dire à une volonté criminelle plus précise, qui devient un élément de l'intention délictueuse. Le dol spécial ou spécifique a pu être défini comme « la volonté utilisée dans le but de nuire à une valeur sociale déterminée ; le comportement de l'agent est uen réaction d'hostilité, et non de simple indifférence » (A.C. Dana). Ainsi, le Code pénal exige parfois, en plus de la volonté de donner la mort (meurte, assassinat), de s'approprier la chose d'autrui (vol) ou la volonté de porter atteinte à l'honneur ou la considération d'une personne (diffamation). De même, par exemple, les actes de terrorisme supposent, pour emporter cette qualification, le « but de troubler gravement l'ordre public, ou la terreur. » Enfin, l'art. 224-4 du nouveau Code pénal punit de la peine de réclusion criminelle de 30 ans, celui sui aura enlevé un otage en vue de se faire payer une rançon ou pour obtenir l'exécution d'un ordre ou d'une condition.

Parfois aussi, le mobile sera pris en compte et il n'y aura pas d'infraction. C'est ainsi qu'il n'y a pas d'infraction en cas de légitime défense car le mobile de l'agent n'est pas antisocial.

§ 2 : Les infractions non-intentionnelles

Entrent dans cette catégorie, les infractions d'imprudence (I) et les infractions contraventionnelles (II).

I. Les infractions d'imprudence

Les infractions d'imprudence sont des délits et certaines contraventions. Une faute d'imprudence ou de négligence ou encore un simple manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par les lois ou les règlements est requis par la loi mais la loi n'exige pas que l'agent ait voulu le résultat produit par son imprudence.

Parmi les délits d'imprudence, on peut citer par exemple l'homicide, l'atteinte à l'intégrité physique mesurée en incapacité de travail, la destruction d'un bien par incendie. On peut également citer les délits de mise en danger d'autrui (art. 222-19 et 222-20 et R.625-3 du Code pénal).

Une loi du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non-intentionnels a eu pour objectif de réduire le domaine de la responsabilité pénale des personnes physiques en matière d'infraction d'imprudence ou de négligence que le législateur a estimé être trop étendu et par là même inéquitable (en particulier à l'égard des élus).

Pour le Garde des sceaux : «*en cas de causalité indirecte, il faut donc qu'existe une faute d'une particulière intensité pour que la responsabilité pénale de l'auteur du comportement originel puisse être engagée* ». Le législateur envisage deux hypothèses de causalité indirecte :

- lorsque l'auteur indirect a crée ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ;
- lorsque l'auteur médiat n'a pas pris les mesures nécessaires pour permettre d'éviter le dommage.

Dans ces hypothèses de causalité indirecte, l'agent ne sera punissable que s'il est établi qu'il a commis « une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'il ne pouvait ignorer ». 3 éléments sont constitutifs de cette faute :

- une faute caractérisée, c'est-à-dire affirmée, d'une particulière évidence, d'un certain degré de gravité ;
- qui expose autrui à un danger d'une particulière gravité ;
- que l'agent ne pouvait pas ignorer : il ne suffira pas de constater qu'elle aurait dû savoir.

Il résulte de cette réforme que, sauf s'il a délibérément violé un règlement de sécurité, l'auteur indirect d'un dommage ne pourra plus être jugé pénalement responsable s'il ne savait pas que son comportement –d'action ou d'omission- créait à l'encontre de tiers un danger d'une particulière importance. En revanche, dès qu'un décodeur public aura été alerté de l'existence d'un risque –soit par une autorité supérieure, soit par un usager- et qu'il sera resté inactif, sa responsabilité pénale sera susceptible d'être engagée si un accident vient à se produire.

II. Les infractions contraventionnelles

Les infractions contraventionnelles sont des infractions que la simple violation de la prescription légale ou réglementaire suffit à constituer. Elle résulte du seul fait de la violation de la prescription légale ou règlementaire.

Cela signifie qu'il est indifférent de savoir si l'agent a agi intentionnellement, volontairement ou dans l'ignorance du règlement. Néanmoins, comme pour toutes les infractions, elles supposent une volonté libre de l'auteur. Dès lors, le fait n'est plus punissable en cas de démence, de force majeure ou d'état de nécessité.

Entrent dans cette catégorie, la plupart des contraventions et certains délits, comme les délits de pêche, de chasse ou les infractions en matière de douanes.

Section II : Les causes d'exonération totale ou partielle de responsabilité

La matérialité de l'infraction établie, encore faut-il que les faits puissent être imputés à l'agent pénal. L'imputabilité suppose la capacité de comprendre et de vouloir. Or, il existe des causes d'irresponsabilité. Certaines sont subjectives (§1), d'autres sont objectives (§2) et enfin certaines tiennent à l'âge du délinquant (§3).

§ 1 : Les causes subjectives d'irresponsabilité

La non-imputabilité de l'infraction peut résulter d'un trouble psychique ou neuropsychique (I), de la contrainte à laquelle il n'a pu résister (II) ou d'une erreur (III).

I. Le trouble psychique ou neuropsychique

La loi prévoit que « *n'est pas pénalement responsable la personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes* » (art. 122-1 al. 1er du Code pénal.) Le nouveau Code pénal n'a pas repris l'expression « démence », jugée trop imprécise. La loi impose l'existence du trouble au moment de la commission de l'infraction. Ce trouble doit avoir fait perdre à l'agent tout discernement, tout contrôle de ses actes. La jurisprudence décide que l'ivresse, malgré l'altération de volonté qu'elle entraîne, laisse subsister la responsabilité pénale pour les infractions commises sous son emprise, y compris intentionnelles. Pour expliquer cette solution, on a recours à l'idée de dol éventuel : en s'enivrant, la personne a dû prévoir que son ivresse pourrait avoir des conséquences graves sur son comportement et donc doit répondre des conséquences juridiques qu'elle a entraîné.

Si la personne était atteinte d'un trouble ayant simplement altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes, elle demeure responsable. Toutefois, précise l'art. 122-1 al. 2 du Code pénal, la juridiction tient compte de cette circonstance lorsqu'elle détermine la peine et en fixe le régime.

II. La contrainte

L'art. 122-2 Code pénal dispose : « *N'est pas pénalement responsable la personne qui a agi sous l'empire d'une force ou d'une contrainte à laquelle elle n'a pu résister*. ». La contrainte doit être irrésistible. Elle ne doit pas avoir une cause fautive : celui qui commet des infractions au Code de la route parce qu'il est sous l'empire d'un état alcoolique ne peut invoquer la contrainte.

La contrainte peut être :

- physique : l'auteur est privé de toute capacité de résister physiquement ;
- externe, tel le fait de la Nature (verglas, tempête) ou le fait d'un tiers ;
- interne, telles la fatigue ou la maladie.

La contrainte peut aussi être morale : l'auteur a perdu toute liberté de décision parce qu'il était menacé par un tiers ou parce qu'il a agi sous l'emprise d'un état maladif ou passionnel. La jurisprudence fait cependant preuve de sévérité dans l'appréciation de la contrainte.

III. L'erreur

Bien que « Nul n'est censé ignorer la loi », le nouveau Code pénal permet à l'agent d'invoquer son ignorance de la loi, notamment dans l'hypothèse d'un renseignement erroné donné par l'autorité administrative.

En effet, l'art. 122-3 Code pénal dispose : « *N'est pas pénalement responsable la personne qui justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir l'acte.* »

Ainsi, dans un arrêt du 24 nov. 1998, la Chambre criminelle a considéré que l'erreur de droit pouvait résulter d'une information erronée fournie par l'Administration (J.C.P. 1999-II-10208).

§1 : Les causes objectives d'irresponsabilité

Les faits justificatifs sont des circonstances extérieures à l'agent qui font disparaître l'élément moral de l'acte accompli. Il en existe 4 : l'autorisation de la loi et le commandement de l'autorité légitime (I), la légitime défense (II), l'état de nécessité (III) et dans une certaine mesure seulement, le consentement de la victime (IV).

I. - L'autorisation de la loi et le commandement de l'autorité légitime

L'acte accompli peut être autorisé par la loi ou les règlements. L'art. 122-4 al. 1er Code pénal dispose : « *N'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par les dispositions législatives ou réglementaires.* »

Ainsi, celui qui viole le secret professionnel dans les cas où la loi l'impose ou l'autorise n'est pas coupable (art. 226-14 al. 1er C. pén.)

L'acte accompli peut résulter de l'exécution d'un ordre. L'ordre doit émaner d'une autorité légitime, c'est-à-dire une autorité publique, civile ou militaire, légalement instituée au regard des textes en vigueur. Cependant, celui qui reçoit l'ordre ne doit pas demeurer complètement passif : il ne doit pas exécuter un ordre manifestement illégal.

En effet, l'art. 122-4 al. 2 Code pénal précise «*N'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte commandé par l'autorité légitime, sauf si cet acte est manifestement illégal ».*

Reste à déterminer ce qu'est un ordre manifestement illégal. Il pourra s'agir de porter atteinte à la vie d'une personne ou à son intégrité corporelle ou de la soumettre à la torture.

II. - La légitime défense

Lorsqu'il y a légitime défense, la personne n'est pas pénalement responsable. Sa responsabilité civile ne peut pas non plus être recherchée.

La légitime consiste à commettre une infraction pour se défendre. La loi présume parfois la légitime défense. En effet, l'art. 122-6 Code pénal dispose : « *Est présumé avoir agi en état de légitime défense, celui qui accomplit l'acte : 1° pour repousser de nuit, l'entrée par effraction, violence ou ruse dans un lieu habité ; 2° pour se défendre contre les auteurs de vols ou de pillage exécutés avec violence* ».

La présomption n'est pas absolue, elle peut être combattue par la preuve contraire. La jurisprudence l'a précisé par un arrêt du 19 fév. 1959 : « *La présomption légale de l'art. 329 (ancien Code pénal), loin de présenter un caractère absolu et irréfragable, est susceptible de céder devant la preuve contraire* » (D. 1959-161).

La loi a fait une distinction entre la défense des personnes et celle des biens.

A. La défense des personnes

S'agissant de la défense des personnes, l'art. 122-5 al. 1er Code pénal indique : « *N'est pas responsable la personne qui, devant une atteinte injustifiée envers elle-même ou autrui, accomplit, dans le même temps, un acte commandé par la nécessité de la légitime défense d'elle-même ou d'autrui, sauf s'il y a disproportion entre les moyens de défense employés et la gravité de l'atteinte.* »

3 conditions doivent donc être réunies pour invoquer la légitime défense :

- l'attaque doit être injuste. Ainsi, celui attaquerait un policier procédant à son arrestation ne peut invoquer la légitime défense même si le policier a agi de manière illégale ;

- l'attaque doit être actuelle ou imminente. L'urgence commande une acte immédiate, « dans le même temps ». Si l'attaque est passée, il n'y a plus légitime défense mais vengeance. Si l'attaque est futur, la défense n'est pas nécessaire ;

- la défense doit être proportionnée à la gravité de l'attaque.

B. La défense des biens

S'agissant de la défense des biens, l'art. 122-5 al. 2 dispose : « N'est pas pénalement responsable la personne qui, pour interrompre l'exécution d'un crime ou d'un délit contre un bien, accomplit un acte de défense, autre qu'un homicide volontaire, lorsque cet acte est strictement nécessaire au but poursuivi dès lors que les moyens employés sont proportionnés à la gravité de l'infraction. »

3 conditions doivent donc être réunies pour invoquer la légitime défense :

- l'attaque doit consister en un crime ou un délit contre un bien (et non une simple contravention) ;

- la défense doit être nécessaire et immédiate pour interrompre l'attaque ;

- la défense doit être proportionnée aux infractions contre les biens. Aucune atteinte à un bien, aussi grave soit-elle, ne saurait justifier un homicide.

III. L'état de nécessité

L'art. 122-7 Code pénal dispose : «*N'est pas pénalement responsable la personne qui, face à un danger actuel ou imminent qui menace elle-même, autrui ou un bien, accomplit un acte nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace.* »

L'agent est confronté à un danger actuel et imminent et deux alternatives s'offrent à lui : soit subir le dommage, soit commettre l'infraction ». Entre deux maux, la loi permet de choisir le moindre. (ex. : se déporter sur la gauche pour éviter la collision avec des cyclistes, saccager une habitation pour permettre d'éteindre l'incendie qui menace de se propager, etc…)

4 conditions doivent être réunies pour pouvoir invoquer l'état de nécessité :

- l'infraction doit être le seul moyen d'éviter le dommage ;

- l'infraction doit être proportionnée au danger encouru ;

- l'intérêt à sauvegarder doit être supérieur à l'intérêt sacrifié ;

- la situation de l'état de nécessité ne doit pas résulter d'une faute.

IV. Le consentement de la victime

Le consentement de la victime n'a pas été prévu par la loi. Cependant, certaines infractions supposent, pour être constituées, de prendre en compte l'existence ou non du consentement de la victime.

Ainsi, l'infraction n'est pas constituée, si la victime est consentante, notamment dans les hypothèses suivantes :

- si une personne donne volontairement un bien à une autre, il n'y a pas vol ou abus de confiance ;

- si une personne accepte des relations sexuelles avec une autre, il n'y a pas viol ;

- si un patient accepte une intervention chirurgicale nécessaire, il n'y a pas d'atteinte à son intégrité physique ;

- si une personne accepte de participer, en connaissance de cause, à un sport violent, il n'y a pas de coups volontaires si les règles du jeu sont respectées.

Dans ces hypothèses, le consentement de la victime doit être antérieur ou concomitant à l'infraction et donné en toute liberté et en connaissance de cause.

Cependant, la loi refuse de prendre en compte le consentement de la victime dans le cas de l'euthanasie ou du duel qui sont qualifié d'assassinats.

L'idée est que la loi pénale est d'ordre public et une personne privée ne peut pas renoncer à son application.

Section III : LES CAUSES D'IRRESPONSABILITE TENANT A L4AGE

La vieillesse n'est pas une cause d'irresponsabilité pénale, à moins qu'elle n'ait provoqué une démence sénile.

Le droit pénal considère comme majeur, dont comme pleinement responsable, toute personne âgée de plus de 18 ans au moment des faits. Aucune disposition particulière ne vise les jeunes adultes, en particulier ceux de 18 à 21 ans.

Le mineur de moins de 13 ans ne peut être condamné à aucune sanction pénale. Il bénéficie d'une présomption d'irresponsabilité absolue. Même en cas de contravention, il ne peut faire l'objet que d'une admonestation (réprimande) de la part du tribunal de police. Néanmoins, s'il a agi avec un discernement suffisant, le juge peut lui imposer des mesures de protection, d'assistance, de surveillance et d'éducation dans les conditions prévues par l'ordonnance du 2 fév. 1945 (art. 122-8 al. 1er C. pén.).

Le mineur de 13 à 16 ans n'est, en principe, soumis qu'à des mesures éducatives. Néanmoins, exceptionnellement, il peut se voir infliger une condamnation pénale. Cependant la peine encourue est

nécessairement réduite de moitié car le mineur bénéficie d'une excuse atténuante de minorité. Si la peine encourue est perpétuelle, elle est remplacée par un emprisonnement de 20 ans.

Le mineur de 16 à 18 ans bénéficient aussi des mesures de protection prévues pour les mineurs de moins de 16 ans. Cependant, le bénéfice de l'excuse de minorité peut lui être refusée par une décision spécialement motivée. Il sera alors condamné comme un majeur.

Deuxième partie : L'AGENT PENAL

Depuis l'entrée en vigueur en 1994 du nouveau Code pénal, deux catégories d'agent pénal peuvent être aujourd'hui poursuivies : les personnes physiques (chapitre premier) mais aussi les personnes morales (chapitre 2).

Chapitre premier : LA PERSONNE PHYSIQUE

La personne physique peut être l'auteur matériel de l'infraction(section 1), le coauteur (section 2), ou le complice (section III).

Section I :: L'auteur

L'article 121-4 Code pénal dispose : «*Est auteur de l'infraction la personne qui commet les faits incriminés* ». L'auteur est donc celui qui a matériellement accompli les faits incriminés.

Comme le dit l'art. 121-1 Code pénal: « *Nul n'est responsable que de son propre fait* ». La responsabilité pénale collective n'est pas concevable.

Section II : Le coauteur

Le coauteur est d'abord un auteur et est puni en tant que tel.

Mais la pluralité d'auteurs est parfois un élément constitutif de l'infraction. Certaines infractions supposent en effet un groupement : par ex. les groupements en vue de préparer des crimes contre l'humanité (art. 212-3 C. pén.), les attentats contre les institutions ou l'intégrité nationale (art. 412-2 C. pén.).

Elle est parfois purement fortuite : plusieurs personnes commettent ensemble une infraction qui aurait pu l'être seul. Chacun est auteur s'il remplit, par son activité personnelle, les conditions de l'infraction.

Parfois, la jurisprudence traite certains complices comme des auteurs à part entière. Ainsi, pour retenir la circonstance aggravante de réunion (vol commis à deux ou plusieurs selon l'ancien Code pénal), la Chambre criminelle considère que celui qui fait le guet est un coauteur. De même, pour retenir la qualification de parricide, la jurisprudence a retenu la qualification de coauteur à l'égard de celui qui n'était en réalité que complice.

Le coauteur est un auteur à part entière. Sa responsabilité pénale est personnelle et ne dépend pas de celles des autres coauteurs. Il peut être poursuivi seul.

Section III : Le complice

Pour être complice, il faut la réunion de trois éléments :

- Un fait principal punissable : ainsi la complicité de suicide n'est pas punissable car le suicide n'est pas une infraction. C'est la raison pour laquelle le législateur a parfois créé de nouvelles infractions (ex. : délit de provocation au suicide, art. 223-4 C. pén.) Il n'est pas, en revanche, nécessaire que l'auteur du fait punissable ait été effectivement puni. Il suffit que le fait commis soit punissable.

- Un acte matériel de complicité : l'art. 121-7 Code pénalprévoit deux catégories d'actes de complicité : l'aide ou l'assistance et l'instigation. En effet, celui qui, par don, promesse, menace, abus d'autorité ou de pouvoir aura provoqué une infraction ou donné des instructions pour la commettre est complice de cette infraction. L'investigateur est traité comme un complice et non comme l'auteur de l'infraction. Encore faut-il que la provocation ait été directe et suivie d'effet, faute de quoi, elle ne sera pas punissable.

- Une intention de complicité : le complice doit agir en connaissance de cause, c'est-à-dire en connaissance de l'accomplissement par l'auteur du fait principal punissable.

Le complice est assimilé par le Code pénal à l'auteur principal du point de vue de la répression. L'article 121-6 Code pénal dispose : «*Sera puni comme auteur le complice de l'infraction* ». Les peines encourues par l'auteur et le complice sont donc les mêmes. La complicité de crime et de délit est toujours punissable.

Il est pourtant parfois nécessaire de distinguer le complice de l'auteur. Ainsi, s'agissant des contraventions, seule la complicité par instigation est punissable et non la complicité par assistance. De plus, la condamnation de la complicité suppose la constatation d'une infraction principale punissable (il n'y a pas de complicité de suicide). C'est la raison pour laquelle, devant la Cour d'assises, la question de la culpabilité est posée différemement.

Chapitre II : LA PERSONNE MORALE

Lorsqu'une personne physique commet une infraction dans l'exercice de ses fonctions de représentation d'une personne morale, elle peut être poursuivie personnellement. Le problème s'est posé de la responsabilité pénale des personnes morales à côté de celle des personnes physiques.

Pendant longtemps a été retenu le principe de l'irresponsabilité des personnes morales. Responsables civilement, les personnes morales ne pouvaient pas l'être pénalement aux motifs principaux que la peine ne peut pas remplir ses fonctions et que la personne morale est dépourvue de volonté propre, l'infraction supposant toujours l'intervention d'une personne physique.

Le nouveau Code pénal entré en vigueur le 1er mars 1994 admet la responsabilité pénale des personnes morales. Cependant cette responsabilité n'est pas tout à fait mise en jeu dans les conditions applicables aux personnes physiques. En effet, l'art. 121-2 Code pénal précise que « les personnes morales sont responsables pénalement, selon les distinctions des art. 121-4 à 121-7 et dans les cas prévus par la loi et les règlements, des infractions commises pour leur compte, par leurs organes ou représentants. »

Seules certaines infractions peuvent donc être commises par une personne morale (section I) dont la loi détermine le régime de responsabilité (section II).

Section I : Les infractions visées

La loi a posé un principe de spécialité. Cela signifie que les personnes morales ne peuvent être poursuivies pénalement que si un texte l'a expressément prévu. Néanmoins, il ressort de l'étude du Code pénal que de nombreux textes prévoient la responsabilité des personnes morales.

Sont ainsi susceptibles d'être commises par une personne morale, notamment les infractions suivantes : les crimes contre l'humanité, l'homicide, les violences involontaires, les atteintes à l'intégrité physique, vol, escroquerie, abus de confiance, recel, destruction, actes de terrorisme, corruption active, fausse monnaie, provocation à la discrimination raciale, etc…

Une loi d'adaptation du 16 déc. 1992 a modifié certains textes extérieurs au Code pénal dans le but d'admettre la responsabilité des personnes morales. Tel est le cas des infractions de concurrence, la banqueroute, la contrefaçon, les infractions en matière de recherche biomédicale, les infractions en matière de pollution, etc… Il ne reste que les droits des sociétés commerciales, de la consommation, de la presse ou de la communication audiovisuelle qui restent étrangement épargnés par la responsabilité des personnes morales. Sur le plan pratique, les mises en cause des personnes morales interviennent le plus souvent en matière d'accident du travail, de travail clandestin, de marchandage et de contrefaçon.

Section II : Le régime de responsabilité applicable

S'agissant des personnes morales dont la responsabilité pénale peut être engagée, la loi fait une distinction entre les personnes de droit public et les personnes de droit privé.

- Parmi les personnes de droit public, la loi exclut l'Etat. Les collectivités territoriales (régions, départements, communes) ne peuvent être poursuivies pénalement que pour les infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public

- Quant aux personnes de droit privé, elles sont susceptibles d'être pénalement poursuivies si leur siège social est situé en France. Entrent notamment dans le champ d'application de la loi : les associations, les sociétés civiles ou commerciales, les groupements d'intérêt économique, etc…

La responsabilité pénale de la personne suppose la réunion de deux conditions :

- L'infraction doit être commise pour le compte de la personne morale. Cela signifie que les infractions accomplis pour le compte du dirigeant ou d'une autre personne n'engage pas la responsabilité de la personne morale ;

- L'infraction doit être commise par les organes ou par les représentants de la personne morale. Ne sont pas inclus les salariés ou les préposés. La responsabilité pénale de la personne morale ne semble pas pouvoir être engagée par l'action d'un simple dirigeant de fait.

Concernant la poursuite de la personne morale, elle est «*prise en la personne de son représentant légal à l'époque des poursuites* ».

La responsabilité pénale de la personne morale ne fait pas obstacle à la mise en cause de la responsabilité de personnes physiques. Comme l'enseigne l'art. 121-2 al. 3 C. pén., «*la responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques, auteurs ou complices des mêmes faits* ».

Troisième partie : LA SANCTION PENALE

Nous verrons le prononcé de la sanction (chapitre premier) puis l'exécution de la sanction (chapitre II).

Chapitre premier : LE PRONONCE DE LA SANCTION PENALE

La sanction pénale a plusieurs fonctions. On peut en distinguer principalement 3 :
- la prévention : les peines doivent être de nature à dissuader le passage à l'acte ;
- la répression : les peines ont pour fonction de punir la faute commise ;
- la réinsertion : les peines doivent aussi avoir pour fonction de réadapter l'agent à la vie sociale.

Nous envisagerons les différentes peines existantes (Section 1) avant d'étudier les règles concernant la détermination du *quantum* de la peine (Section 2).

Section I : Les différentes sanctions pénales

Depuis le nouveau Code pénal entré en vigueur le 1er mars 1994, il faut distinguer les peines encourues par les personnes physiques (§1) de celles encourues par les personnes morales (§2).

§ 1 : Les peines encourues par les personnes physiques

La gravité des peines dépend de la gravité de l'infraction. Par ordre de gravité décroissante, on envisagera les peines criminelles (I), les peines correctionnelles (II) et les peines contraventionnelles (III).

I. Les peines criminelles

Les peines criminelles sont la réclusion criminelle pour les infractions de droit commun, la détention criminelle pour les infractions politiques. (art. 131-1 C. pén.)

Les maximums prévus pour les crimes varient en fonction de leur gravité. La peine de mort a été abolie par une loi du 9 oct. 1981. Le Code pénal prévoit 4 échelles différentes de la réclusion ou détention :
- à perpétuité
- 30 ans au plus
- 20 ans au plus
- 15 ans au plus

En tout état de cause, la durée de la réclusion est de 10 ans au moins (en cas de peine inférieure, il s'agit d'une peine d'emprisonnement).

A cette peine, peut s'ajouter, si le texte incriminateur le prévoit, une peine d'amende ainsi qu'une ou plusieurs peines complémentaires (la plupart privatives ou restrictives de droits : interdiction du territoire français, perte des droits civiques, civils et de famille jusqu'à 10 ans, interdiction de séjour jusqu'à 10 ans.) Si le texte le prévoit, la réclusion criminelle à perpétuité ou à temps peut comporter une période de sûreté.

II. Les peines correctionnelles

Les peines correctionnelles sont communes aux délits de droit commun et aux délits politiques.

L'art. 131-3 Code pénal prévoit que les peines correctionnelles encourues sont :

- l'emprisonnement ;
- l'amende ;
- le jour-amende (le tribunal peut prononcer au maximum 360 jours-amende à 2.000 F. chacun) ;
- le travail d'intérêt général (l'exécution d'heures de travail gratuites au profit d'une collectivité) A l'audience, le prévenu peut refuser cette peine et préférer une autre sanction : amende, emprisonnement ;
- les peines privatives ou restrictives de droit de l'art. 131-6 ;
- les peines complémentaires prévues à l'art. 131-10.

L'art. 131-4 Code pénal indique que l'échelle des peines d'emprisonnement est la suivante :

- 10 ans au plus ;
- 7 ans au plus ;
- 5 ans au plus ;
- 3 ans au plus ;
- 2 ans au plus ;
- 1 an au plus ;
- 6 mois au plus.

Le minimum de l'amende correctionnelle encourue est fixé à 25.000 F (art. 381 C. proc. pén.).

Il n'y a pas de maximum général des peines d'amende correctionnelle mais il y a toujours un maximum prévu dans le texte incriminateur.

Les délits punis de 10 d'emprisonnement entraînent, en principe, une amende de 1.000.000 F. Néanmoins, l'escroquerie est punie de 5 ans d'emprisonnement et 2.500.000 F. d'amende (art. 313-1 C. pén.) ; l'abus de confiance est puni de 3 ans d'emprisonnement et 2.500.000 F. d'amende (art. 314-1C. pén.). L'amende peut même atteindre 50.000.000 F. en matière de trafic de stupéfiants.

III. Les peines contraventionnelles

Les peines contraventionnelles sont :

- l'amende suivant l'échelle donnée par l'art. 131-13 Code pénal:
  - 250 F. au plus pour les contraventions de 1re classe ;
  - 1.000 F. au plus pour les contraventions de 2E classe ;
  - 3.000 F. au plus pour les contraventions de 3E classe ;
  - 5.000 F. au plus pour les contraventions de 4E classe ;
  - 10.000 F. au plus pour les contraventions de 5E classe, montant qui peut être porté à 20.000 F. en cas de récidive lorsque le règlement le prévoit.

- Pour les contraventions de la 5e classe, une ou plusieurs peines privatives ou restrictives de droits prévues à l'art. 131-14 Code pénal peuvent être prononcées à la place de la peine d'amende, à savoir la suspension pour une durée d'un an au plus du permis de conduire, l'immobilisation pour une durée de 6 mois au plus d'un ou plusieurs véhicules appartenant au condamné, la confiscation d'une ou plusieurs armes appartenant au condamné ou dont il a la libre disposition, le retrait du permis de chasser avec interdiction de solliciter la délivrance d'un nouveau permis pendant un an au plus, l'interdiction pour une durée d'un an au plus d'émettre des chèques autres que ceux qui sont certifiés et d'utiliser des cartes de paiement, la confiscation de la chose qui a servi ou qui était

destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit (sauf en matière de presse).

A ces peines, peuvent s'ajouter des peines complémentaires si elles sont prévues par le texte qui réprime la contravention. (art. 131-17 C. pén.)

§ 2 : Les peines encourues par les personnes morales

Ces peines sont de deux catégories : les peines criminelles et correctionnelles (I) et les peines contraventionnelles (II).

I. Les peines criminelles et correctionnelles

L'art. 131-37 prévoit que les peines criminelles ou correctionnelles encourues par les personnes morales sont :

-l'amende dont le taux maximum est multiplié par 5 par rapport au maximum prévu pour une personne physique ;

- dans les cas prévus par la loi, les peines restrictives ou privatives de droit prévues par l'art. 131-39 Code pénal. Parmi celles-ci, figurent :
  - la dissolution de la personne morale ;
  - l'interdiction d'exercer une ou plusieurs activités professionnelles ou sociales ;
  - le placement sous surveillance judiciaire ;
  - la fermeture d'un ou plusieurs établissements ;
  - l'exclusion de marchés publics ;
  - l'interdiction de faire appel public à l'épargne.
  - l'affichage de la décision ou sa diffusion dans la presse écrite ou par tout autre moyen de communication audiovisuelle.

II. Les peines contraventionnelles

L'art. 131-40 Code pénal prévoit que les peines contraventionnelles encourues par les personnes morales sont :

- l'amende dont le taux maximum est multiplié par 5 par rapport au maximum prévu pour une personne physique ;

- dans les cas prévus par la loi, les peines restrictives ou privatives de droit mentionnées par l'art. 131-42 Code pénal. Il s'agit d'une alternative à l'amende pour les contraventions de 5^{e} classe :
  - l'interdiction, pour une durée d'un an au plus, d'émettre des chèques autres que ceux qui permettent le retrait des fonds par le tireur ou le tiré ou ceux qui sont certifiés ou d'utiliser des cartes de paiement ;
  - la confiscation de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit.

A ces peines, il faut ajouter les peines complémentaires que le règlement incriminateur peut prévoir (art. 131-43 C. pén.).

Section II : Le quantum de la peine

Le *quantum* de la peine est susceptible de varier si le délinquant a commis plusieurs infractions (§1) ou s'il a un passé pénal (§2).

§ 1 : La pluralité d'infraction

Il y a concours d'infractions lorsqu'une infraction est commise par une personne avant que celle-ci ait été définitivement condamnée pour une autre infraction :

- si les infractions font l'objet d'une poursuite unique : une seule peine sera prononcée dans la limite du maximum légal le plus élevé si les peines encourues sont de même nature (art. 132-3 C. pén.). Si les peines encourues sont de nature différente, chacune des peines peut être prononcée ;

- si les infractions font l'objet de poursuites séparées : les peines prononcées se cumulent mais ce cumul est plafonné à hauteur du maximum le plus élevé et le juge peut ordonner leur confusion totale ou partielle. (art. 132-4 C. pén.)

Par dérogation à cette règle, les peines d'amende pour contraventions se cumulent entre elles. Le juge peut donc prononcer autant d'amende qu'il y a de contraventions, qui peuvent elle-même se cumuler avec les peines d'un crime ou d'un délit. (art. 132-7 C. pén.).

§ 2 : Le passé pénal du délinquant

Le calcul de la peine prononcée par le juge, qui ne peut dépasser le maximum prévu par le texte, dépendra beaucoup du passé pénal du délinquant.

Le *quantum* de la peine encourue pourra être plus élevé en cas de récidive. Il s'agit de l'état dans lequel se trouve une personne qui, après avoir été condamnée pour une première infraction, en commet une nouvelle. Dans les conditions définies par la loi, la récidive a pour effet de porter au double, voire à la perpétuité, le maximum des peines encourues (réclusion, emprisonnement, amende). (art. 132-8 à 123-16-1 C. pén.).

Chapitre 2 : L'EXECUTION DE LA SANCTION PENALE

Le juge prononce la peine de son choix mais seulement dans le cadre de la peine encourue. Il peut prononcer la totalité des peines encourues ou prononcer une seule peine. Il ne peut pas dépasser le maximum prévu par le texte mais il peut l'abaisser jusqu'au minimum d'existence de la peine. Cette faculté est discrétionnaire : le juge n'a pas à motiver sa décision.

Le juge peut même décider d'accorder une dispense de peine ou d'ajourner son prononcé en matière correctionnelle ou contraventionnelle (art. 132-58 C. pén.) malgré la déclaration de culpabilité de la personne. Trois conditions pour la dispense de peine doivent être réunies : le reclassement du coupable doit être acquis, le dommage réparé et le trouble résultant de l'infraction doit avoir cessé. Pour l'ajournement, ces trois conditions doivent être en voie d'être réunies. La décision d'accorder une dispense ou un ajournement de la peine relève du pouvoir discrétionnaire du juge.

Le juge peut aussi assortir l'exécution de la décision d'un sursis (Section 1) ou prévoir que l'exécution de la peine s'effectuera selon certaines modalités (Section 2).

Section I : Le sursis à l'exécution de la peine

Le juge peut décider qu'il sera sursis à l'exécution de la peine. Il le fera en fonction de l'infraction commise et selon le passé pénal du délinquant. Le juge doit avertir l'intéressé des effets de la mesure dont il bénéficie. Le sursis, sauf révocation avant terme, rendra la condamnation non avenue (art. 132-29 C. pén.). Trois sortes de sursis existent : le sursis simple (§1) et le sursis avec mise à l'épreuve (§2) et le sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général (§3).

§ 1 : Le sursis simple

Le sursis peut s'appliquer totalement ou partiellement à la peine prononcée. (art. 131-31 et 131-39 C. pén.)

Deux conditions doivent être réunies pour prononcer le sursis :

- concernant le passé pénal du délinquant : il ne doit pas avoir été condamné au cours des 5 ans précédant les faits à une peine d'emprisonnement ou de réclusion pour crime ou délit de droit commun (art. 132-30 et 132-33 C. pén.) ;

- concernant la peine à assortir du sursis : l'emprisonnement jusqu'à 5 ans, la peine d'amende, la peine de jour-amende, certaines peines restrictives ou privatives de droit de l'art. 131-6 et certaines peines complémentaires. Les peines de réclusion criminelle ne peuvent être assorties du sursis. Peu importe en revanche l'infraction commise. Le sursis peut assortir une peine d'emprisonnement prononcée pour un crime.

Si le condamné ne commet pas d'autres infractions dans le délai de 5 ans (2 ans pour les contraventions), il n'exécutera jamais sa peine.

Si le condamné récidive, le sursis sera révoqué et s'ajoutera à la deuxième peine. Par décision spéciale et motivée, le tribunal pourra dispenser l'auteur de la révocation totale ou partielle du ou des sursis antérieurs. Une peine d'emprisonnement avec sursis ne peut être révoquée que par une peine d'emprisonnement ferme.

§ 2 : Le sursis avec mise à l'épreuve (ou sursis probation)

Concernant les conditions du sursis avec mise à l'épreuve :

- il peut être prononcé quel que soit le passé pénal du condamné.
- il ne peut être assorti qu'à une peine d'emprisonnement de 5 ans maximum.

Le condamné à un sursis avec mise à l'épreuve doit se soumettre à diverses obligations comme celle de travailler, de suivre une formation professionnelle, de rembourser la victime. (art. 132-45 C. pén.) Les obligations peuvent faire l'objet d'une modification pendant la période de probation.

Il peut faire l'objet de mesures de surveillance et doit répondre aux convocations, recevoir les visites des délégués à la probation et justifier de ses revenus. Le suivi du sursitaire est assuré par le Comité de probation et d'assistance aux libérés (CPAL). Ce comité apporte également une aide matérielle et morale au condamné. Le CPAL agit sous le contrôle du juge de l'application des peines (J.A.P.).

Le délai de mise à l'épreuve est fixé par le tribunal entre 18 mois et 3 ans. (art. 132-42 C. pén.)

Si le condamné se soumet aux obligations du sursis et ne récidive pas, sa peine sera considérée comme non avenue même s'il y a eu un emprisonnement partiel. Le tribunal peut admettre une cessation anticipée de la mise à l'épreuve. (art. 743 C. proc. pén.)

Si le condamné récidive, le sursis sera révoqué partiellement ou totalement, ou le délai d'épreuve prolongé.

§ 3 : Le sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général

La juridiction peut, dans les conditions et selon les modalités prévues pour le sursis avec mise à l'épreuve, prévoir que le condamné accomplira, pour une durée de 40 à 240 heures, un travail d'intérêt général au profit d'une personne morale de droit public ou d'une association habilitée à mettre en œuvre des travaux d'intérêt général (art. 132-54 C. pén.). Un examen médicalement devra être subi pour vérifier que le condamné n'est pas atteint d'une affection dangereuse pour les autres travailleurs et s'assurer qu'il est médicalement apte au travail auquel il est envisagé de l'affecter (art. 132-5 2° C. pén.)

Le prononcé de ce type de sursis suppose, sinon l'accord du condamné, du moins sa non-opposition. Ce sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général ne peut être prononcé que si le condamné est présent.

Le condamné doit également satisfaire aux mesures de contrôle qui sont ordonnées. (art. 132-5 1°, 3°, 4° et 5° C. pén.)

Section II : Les modes d'exécution de la peine

Lors du prononcé, le juge peut aménager ses modes d'exécution (§1). Une fois prononcée, la peine peut, à nouveau connaître des aménagements destinés à préparer la réinsertion sociale du condamné (§2).

§ 1 : L'aménagement de la peine lors de son prononcé

Le juge peut personnaliser les peines. Il peut ainsi décider :

- que la peine d'emprisonnement prononcée sera exécutée sous le régime de la semi-liberté, à condition que la peine ne soit pas supérieure à 1 an et que le condamné puisse justifier d'une activité professionnelle ou de son assiduité à un enseignement ou une formation professionnelle, de sa participation essentielle à la vie de sa vie de famille ou de la nécessité de subir un traitement médical (art. 132-25 C. pén.) ;

- que les peines d'emprisonnement d'une durée inférieure ou égale à un an, d'amende, de jours-amende ou de suspension de permis de conduire seront, pour des motifs grave d'ordre médical, professionnel ou social- exécutées par fraction (art. 132-27 et 132-28 C. pén.) La juridiction peut étaler sur une durée de 3 ans l'exécution de la peine pour que celle-ci se morcelle.

Le juge peut aussi décider d'assortir toute peine privative de liberté d'une durée supérieure à 5 ans non assortie du sursis, quelle que soit l'infraction commise, d'une peine de sûreté (période pendant laquelle le condamné ne peut bénéficier des mesures du régime ouvert) dans la limite des deux tiers de la peine prononcée ou 22 ans en cas de condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité (art. 132-23 C. pén.)

§ 2 : L'aménagement de la peine en vue la réinsertion sociale du condamné

La matière a fait l'objet d'une récente réforme par la loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits de la victime.

S'agissant de l'aménagement de la peine, les changements les plus importants tiennent à la « juridictionnalisation » de l'application des peines dont la plupart sont applicables depuis le 1er janvier 2001.

Il faut faire dorénavant une distinction entre les mesures juridictionnalisées et les autres.

1) Les mesures non juridictionnalisées

Ne sont pas juridictionnalisées, les mesures d'administration judiciaire qui concernent les réductions de peines, les autorisations de sortie sous escorte et les permissions de sortir.

Elle relève de la compétence du juge de l'application des peines (JAP) détermine les modalités de traitement pénitentiaire de chaque condamné à une peine privative de liberté. Ce magistrat est assisté d'un comité de probation et d'assistance aux libérés (CPAL).

2) Les mesures juridictionnalisées

Sont juridictionnalisées, les mesures de placement à l'extérieur, de semi-liberté, de fractionnement et de suspension des peines et les libération conditionnelle.

Ces mesures de réinsertion sociale sont destinées à permettre le reclassement du détenu à sa sortie de prison. Elles peuvent bénéficier aux détenus qu'à l'issue de la période de sûreté, s'il en a été prononcé une.

Dorénavant, ces mesures devront être prises après un débat contradictoire tenu en chambre du conseil et au cours duquel le condamné pourra être assisté d'un avocat. Elles devront être motivées et seront susceptibles d'appel devant la Chambre des appels correctionnels (art. L. 125 du Code pénal). L'appel du parquet, s'il est formé dans les 24 heures, suspendra l'exécution de la décision.

Ces mesures ont des finalités diverses :

- les réductions de peine : Elles sont accordées en fonction de la conduite du détenu, de sa réussite à des examens ;

- Les permissions de sortir : Elles sont utiles pour réadapter progressivement le détenu à sa future sortie ;

- Le placement à l'extérieur : Pendant la période de détention, certains condamnés peuvent travailler à l'extérieur sous la surveillance du personnel pénitentiaire ;

- La semi-liberté : Pendant la journée, le condamné travaille, suit un enseignement, reçoit une formation professionnelle ou subit un traitement médical. Le soir, il retourne en prison et y passe la nuit. Le JAP peut révoquer la semi-liberté en cas de nouvelle infraction ou de mauvaise conduite du condamné ;

- Le libération conditionnelle : La mesure de libération conditionnelle suspend la peine d'emprisonnement. Elle intervient lorsque le condamné a déjà exécuté une partie de sa peine. Cette mesure peut être prononcée par le JAP si la peine est inférieure ou égale à 10 ans, ainsi qu'aux peines dont la durée restant à subir est inférieur à 3 ans (depuis la loi du 15 juin 2000).
Dans les autres cas (peines criminelles de plus de 10 ans, sauf pendant les 3 dernières années), ont été instituées :
  - des juridictions régionales de libération conditionnelle, compétente en premier ressort dans chaque cour d'appel

- une juridiction nationale de la libération conditionnelle, compétente en appel composée de conseillers à la Cour de cassation ;
- Le Ministre de la Justice a perdu toute prérogative en matière de liberté conditionnelle.

La libération conditionnelle est assortie d'un délai d'épreuve et d'obligations particulières. Elle peut être révoquée en cas de nouvelle infraction, d'inobservation des obligations ou inconduite.